

Copyright & Creative Commons:

The copyright of articles published in the *Journal of Criminal Law and Criminology Studies* remains with the author(s). This journal is published as an open access publication, and all articles are distributed under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0). This license permits use, redistribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited and the use is non-commercial in nature. For more information, please refer to the journal's *Open Access Policy* page.



The Protective Approach of the International Criminal Court towards Children's Humanitarian Law in Grave Breaches

Seyed Ghasem Zamani¹, Farhad Talaie², Abuzar Balaghi^{*3}



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e- Danesh
Research and Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.22034/jclc.2025.471879.2031

Received:
05 August 2024

Accepted:
13 April 2024

Published:
22 November 2025



Abstract

Special protection for children, alongside the general principle of protecting civilians in armed conflicts, within the framework of general international law, has provided the grounds for establishing criminal responsibility for violators of these customary-treaty rights. In addition to general and special protection, international institutions have considered the violation of the six rights as a "grave breach." Understanding the scope and conception of these cases in international customs and conventions, in light of the jurisdiction of the International Criminal Court, leads to the maximum protection of children during conflicts. These rights, in addition to protecting life- including the prohibition of killing, maiming, abduction, and sexual violence- also address the prohibition of using child soldiers, the protection of children's educational environment, and facilitating access to humanitarian aid. These matters have not only been accepted as international custom but have also been emphasized in numerous conventions, particularly the Rome Statute, to such an extent that they now constitute peremptory and binding obligations upon states. The violation of any of the six cases, under the three categories of genocide, crimes against humanity, and war crimes, can form the basis for initiating criminal proceedings at the international level.

Keywords: International Criminal Court, Children, Humanitarian Law, Grave Breaches, Protection.

1. Professor, Department of Public and International Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran;

Email: zamani@atu.ac.ir

2. Associate Professor, Department of Public and International Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran.

Email: dr_farhad_talaie@yahoo.com

3. *Corresponding Author: Ph.D. Student in Public International Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran;

Email: a.balaghi.shz@gmail.com

Funding: The author(s) received no financial support (funding, Grants and sponsorship) for the research, authorship, and/ or publication of this article.

Author Contributions:

Seyed Ghasem Zamani: Conceptualization, Methodology, Validation, Formal analysis, Investigation, Data Curation, Writing - Review & Editing, Supervision.

Farhad Talaie: Conceptualization, Methodology, Validation, Formal analysis, Investigation, Data Curation, Writing - Review & Editing, Supervision.

Abuzar Balaghi: Conceptualization, Methodology, Software, Validation, Formal analysis, Investigation, Resources, Data Curation, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing, Visualization, Supervision, Project administration.

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

Citation:

Zamani, Seyed Ghasem, Farhad Talaie & Abuzar Balaghi. "The Protective Approach of the International Criminal Court towards Children's Humanitarian Law Rights in Grave Breaches" *Journal of Criminal Law and Criminology* 13, no. 26 (November 22, 2025), 5-38.

Extended Abstract

Special protection for children in armed conflicts, alongside the general principle of protecting civilians, is considered one of the most important developments in international law. Due to their particular vulnerability in war conditions, children are always exposed to severe threats, and this doubles the necessity for special protection of them in international laws and the system of international criminal responsibility. This protection, rooted in customary rules and international treaties, has meant that any violation of children's rights in conflicts, besides being a transgression against the principles of humanity and morality, is considered an international crime for the perpetrators, providing grounds for their criminal prosecution in international fora.

The objective of this study is to examine the scope of protection for children's rights in armed conflicts, to compare it with the system of international criminal responsibility, and to identify the challenges and international judicial mechanisms for administering justice in this realm. The study, focusing on six serious violations of children's rights in conflicts, analyzes the related legal and customary frameworks and the role of the International Criminal Court, and clarifies the importance of international monitoring over the implementation of these rules, thereby shedding light on the ICC jurisdiction in this matter.

The study recruits a descriptive-analytical method and reviews the international humanitarian law documents, international treaties, and the ICC jurisprudence. Within this framework, fundamental documents of international humanitarian law, including the 1949 Geneva Conventions and the 1977 Additional Protocols, have been carefully examined to specify the legal framework for the protection of civilians, especially children.

Furthermore, reports and guidelines from international institutions such as the United Nations Security Council, the Red Cross, and UNICEF have been analyzed to identify the six types of serious violations of children's rights in conflicts. The six grave crimes include the following:

- Killing or maiming of children
- Recruiting or exploiting children as soldiers
- Rape and other forms of sexual violence against children
- Abduction of children
- Attack on schools and hospitals
- Denial of humanitarian access for children

Each of these six items, considering the provisions of the Convention on the Rights of the Child and its Optional Protocol on the Involvement of Children in Armed Conflict (OPAC), has been explicitly identified and prohibited. However, the severity of the violations and the possibility of international monitoring have caused these breaches to be elevated to the level of "grave breaches" and recognized as binding and peremptory obligations for all states, so that even if a party to the conflict has not joined the relevant conventions, adherence to these rules is mandatory, and states are obliged to prevent, prosecute, and punish violators under any circumstances, and therefore, the Court's adjudication regarding these crimes does not face the challenge of being based solely on

treaty law, as they are firmly established under customary international law. Evidently, that the crime of aggression is not applicable regarding these six crimes. However, based on a comparative analysis with the system of international criminal responsibility and the ICC Statute, the violation of the six children's rights can be presented under three main headings of international crime: genocide, crimes against humanity, and war crimes.

If the intentional killing or maiming or serious physical harm to children is carried out with the intent to destroy a specific group, this act constitutes an instance of genocide and crimes against humanity and/or a war crime.

The abduction of children for the purpose of enforced disappearance of persons is a crime against humanity, just as the transfer and displacement of children is an instance of genocide or a crime against humanity.

Sexual rape or other forms of sexual violence is prosecutable under the heading of crimes against humanity or war crimes or genocide.

The widespread use of children as soldiers or any other use in conflicts is a war crime.

Intentional attacks on children's schools and hospitals during armed conflicts constitute a war crime or a crime against humanity.

Denying children access to humanitarian aid is a war crime or genocide.

Therefore, in many cases, the violation of any of the six rights can simultaneously fall under several international criminal headings, over which the ICC has jurisdiction. This mechanism provides a more effective means of pursuing violators of children's rights and implementing international justice, indicating the determination of the international community to protect the fundamental rights of children during war.

Furthermore, the precise identification of each of these six types of violations and their definition in international documents specifies the scope of children's rights in conflicts and serves as a criterion for monitoring and applying international laws and preventive measures. The role of the ICC in this regard is to create the possibility of access to justice for victims and to impose criminal responsibility on violators, which guarantees the true upholding of children's rights.

Attention to the concept of the six rights and their definition in international documents leads to the clarification of the scope of these rights and their special importance. Thus, understanding the scope and conception of children's rights in international custom and treaties and utilizing judicial mechanisms such as the ICC has paved the way for the maximum protection of children during armed conflicts and facilitated the realization of international criminal justice in this realm, a matter that is the will of the international community and a guarantor of humanitarian law. The identification of grave violations against children, in line with the ICC's jurisdiction over the most serious international crimes, shows the alignment of international institutions in supporting and protecting children. Although this criminalization leads to greater support and protection for children, it must be noted that, given the particular vulnerability of children, the international system for real protection must move towards raising awareness among individuals in addition to employing international legal mechanisms against states, such as imposing sanctions, in order to reduce the severity of the

impact and consequences of such crimes on children, who are the future generations of the global community, and to ensure not only protection but also assistance in the implementation of these rights, which are among the primary obligations of states in the context of humanitarian law.

In addition to legal and judicial protections, effective cooperation among international institutions, non-governmental organizations, and states in the areas of monitoring, information gathering, and implementing preventive programs plays a vital role in reducing the vulnerability of children. Implementing specialized training for military and civilian personnel, public awareness campaigns, and establishing effective accountability mechanisms strengthen the protection of children's rights and guarantee the true implementation of international obligations. These measures complement judicial mechanisms and ensure that preventive actions and immediate responses to violations of children's rights are carried out in a coordinated and effective manner.



رویکرد حمایتی دیوان کیفری بین‌المللی از حقوق بشر دوستانه کودکان در تخلفات شدید

سید قاسم زمانی^۱، فرهاد طلایی^۲ ابوذر بلاغی^{۳*}



پژوهشکده حقوق



چکیده

حمایت ویژه از کودکان در کنار اصل عام حمایت از غیر نظامیان در مخاصمات مسلحانه، در چهارچوب حقوق بین‌الملل عام، زمینه طرح مسئولیت کیفری را برای ناقضین این حقوق عرفی - معاهده‌ای فراهم کرده است. علاوه بر حمایت عام و ویژه، نهادهای بین‌المللی نقض حقوق شش گانه را «نقض فاحش» قلمداد کرده‌اند. شناخت گستره و مفهوم این موارد در عرف و کنوانسیون‌های بین‌المللی، در پرتو صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی، به حمایت حداکثری از کودکان در زمان مخاصمات منجر می‌شود. این حقوق علاوه بر حفاظت از جان - اعم از منع قتل و معلول‌سازی و ربودن و خشونت جنسی - به منع استفاده از کودک‌سرباز، حفاظت از محیط آموزشی کودکان و تسهیل دستیابی به کمک‌های بشردوستانه نیز می‌پردازد. این موارد نه تنها به صورت عرف بین‌المللی پذیرفته شده، بلکه در کنوانسیون‌های متعدد به‌ویژه اساسنامه رم، مورد تأکید قرار گرفته است، به‌گونه‌ای که امروزه در زمره تعهدات عام‌الشمول و الزام‌آور کشورها قرار دارد. نقض هر یک از موارد شش گانه، تحت عناوین سه گانه نسل‌زدایی، ضد بشریت و جنایت جنگی، قابلیت طرح دعوای کیفری در سطح بین‌المللی را دارد.

نوع مقاله: علمی - پژوهشی

DOI:

10.22034/jcic.2025.471879.2031

تاریخ دریافت:

۱۵ مرداد ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش:

۲۴ فروردین ۱۴۰۴

تاریخ انتشار:

۱ آذر ۱۴۰۴



۱. استاد، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران،

Email: zamani@atu.ac.ir

۲. دانشیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

Email: dr_farhad_talaie@yahoo.com

۳. نویسنده مسئول^{*}، دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل عمومی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران.

Email: a.balaghi.shz@gmail.com

کلید واژه‌ها: دیوان کیفری بین‌المللی، کودکان، حقوق بشردوستانه، تخلفات شدید، حمایت.

حامی مالی :

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان :

- سید قاسم زمانی: مفهوم سازی، روش شناسی، اعتبار سنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - بررسی و ویرایش، نظارت.
- فرهاد طلایی: مفهوم سازی، روش شناسی، اعتبار سنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - بررسی و ویرایش، نظارت.
- ابوذر بلاغی: مفهوم سازی، روش شناسی، استفاده از نرم‌افزار، اعتبار سنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - پیش نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش، تصویرسازی، نظارت، مدیریت پروژه.

تعارض منافع:

بنا بر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

زمانی، سید قاسم، فرهاد طلایی و ابوذر بلاغی « رویکرد حمایتی دیوان کیفری بین‌المللی از حقوق بشردوستانه کودکان در تخلفات شدید». مجله پژوهشهای حقوق جزا و جرم‌شناسی ۱۳، ش. ۲۶ (۰۱ آذر، ۱۴۰۴)، ۳۸-۵.

مقدمه

عمده‌ترین قربانیان مخاصمات مسلحانه، غیرنظامیان و به‌ویژه اقشار آسیب‌پذیر همچون زنان و کودکان و سالمندان هستند.^۴ در این میان، کودکان که در بسیاری موارد قربانیان غیرمستقیم مخاصمات به شمار می‌آیند،^۵ نیازمند توجه ویژه‌اند. مطابق گزارش سال ۲۰۲۲ یونیسف، در پنج سال گذشته، میانگین روزانه جهانی تخلفات جدی تأیید شده به رقم هشدار دهنده^۶ ۷۱ مورد رسیده است؛ این افزایش تخلفات در سال‌های اخیر، تأثیر شگرف درگیری مسلحانه بر کودکان را نشان می‌دهد.^۶ آخرین داده‌های منتشر شده نشان می‌دهد که دست‌کم ۲۰ هزار کودک - حدود ۲ درصد از جمعیت کودکان غزه - از اکتبر ۲۰۲۳ کشته شده‌اند.^۷

حمایت از افراد غیرنظامی، اصل کلی حقوق بین‌الملل است^۸ که در قالب حقوق بین‌الملل بشردوستانه، سه دسته را تحت پوشش قرار می‌دهد: مجروحان، بیماران و غریقان؛ اسیران جنگی؛ و مردم غیر نظامی.^۹ در این میان، آسیب‌پذیری کودکان، سبب شده است که علاوه بر قواعد عرفی، در اسناد قراردادی نیز به این قشر، توجه ویژه شود؛ اگرچه در عرف بین‌المللی حمایت از کودکان در زمان جنگ وجود داشته، اما با وقوع جنگ‌های جهانی نیاز به تدوین اسناد خاص و ایجاد نهادهای بین‌المللی برای حمایت از کودکان آشکار شد. حمایت حقوقی از کودکان به طور خاص در حقوق بین‌الملل بشردوستانه به پس از پایان جنگ جهانی دوم باز می‌گردد.^{۱۰} در این راستا، کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹ که هسته اصلی نظام حقوقی حقوق بشردوستانه^{۱۱} را پایه‌گذاری کرد،^{۱۲} مبنای حمایت عام از غیرنظامیان از جمله کودکان شد. شورای امنیت نیز در

۴. ابراهیم بیگزاده، حقوق بین‌الملل، جلد دوم: روابط تابعان، چاپ اول (تهران: میزان، ۱۴۰۱)، ۱۱۶۵.

۵. منوچهر توسلی نایینی، «جنگ و حقوق کودکان آواره و بی سرپرست»، ندای صادق، ۸۳۳ (۱۳۸۲)، ۳۹.

6. UNICEF, *25 Years of Children and Armed Conflict: Taking Action to Protect Children in War*, 13.

7. See: <https://www.savethechildren.net/news/gaza-20000-children-killed-23-months-war-more-one-child-killed-every-hour>

۸. شارل روسو، حقوق مخاصمات مسلحانه، جلد اول، چاپ اول، ترجمه سیدعلی هنجی (تهران: دفتر مطالعات حقوقی بین‌المللی، ۱۳۶۹)، ۹۶-۹۷.

۹. بیگزاده، پیشین، ۱۱۴۶-۱۱۴۷.

10. International Committee of the Red Cross, "Protection of Children in International Humanitarian Law," <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jmat.htm> (last accessed 7, 2024), 1.

۱۱. بیگزاده، پیشین، ۱۱۲۹.

۱۲. حسین مهرپور، نظام بین‌المللی حقوق بشر، چاپ چهارم (تهران: اطلاعات، ۱۳۹۰)، ۲۴۵-۲۵۲.

سال ۱۹۹۳ عرفی بودن قواعد کنوانسیون‌های ژنو را تأیید کرد.^{۱۳} با این حال، این کنوانسیون حمایت ویژه و اختصاصی از کودکان را پیش‌بینی نکرده است؛ به‌ویژه در موضوعاتی مانند منع به‌کارگیری کودک سرباز سکوت دارد. از این رو، اسناد بین‌المللی بعدی درصدد جبران این کاستی برآمده و به‌ویژه در پروتکل‌های الحاقی کنوانسیون چهارم ژنو، بر حقوق کودکان تأکید شده و آنان «مستحق احترام و حمایت ویژه» شناخته شده‌اند.^{۱۴}

حمایت ویژه به معنی حمایتی اضافی و تکمیلی در کنار حمایت عام از غیرنظامیان است و در اقداماتی چون ایجاد مناطق امن و پناهگاه،^{۱۵} تعیین هویت و بازگشت به خانواده،^{۱۶} ایجاد محیط آموزشی و فرهنگی،^{۱۷} و ممنوعیت مجازات اعدام،^{۱۸} نمود می‌یابد.^{۱۹}

در راستای روند جهانی حمایت از کودکان، علاوه بر نهادهای متولی مانند صلیب سرخ^{۲۰} و یونیسف، مجمع عمومی سازمان ملل متحد در سال ۱۹۹۷ نهادی جدید با عنوان «دفتر نماینده ویژه دبیرکل در امور کودکان و درگیری‌های مسلحانه»^{۲۱} تأسیس کرد. این اقدام گامی در جهت توسعه دستور کاری جامع برای بهبود حمایت و مراقبت از کودکان در شرایط محاصمه بود.

همین حمایت ویژه از کودکان، موجب شد که از دیدگاه کیفری بین‌المللی نیز افراد ناقض حقوق کودک مجرم شناخته شوند؛ به‌گونه‌ای که امروزه دیوان بین‌المللی کیفری، می‌تواند نقضی خاص در محکومیت افراد ناقض این حقوق ایفا کند. این مقاله به بررسی صلاحیت و رویکرد

۱۳. بسیاری از قواعد کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ویژگی عرفی یافته‌اند؛ و ۱۶۱ قاعده توسط کمیته بین‌المللی صلیب سرخ استخراج شده است. نک: بیگزاده، پیشین، ۱۱۳۰.

۱۴. پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۷ بند ۱؛ و پروتکل الحاقی دوم، ماده ۴ بند ۳.

۱۵. ماده ۱۴، ۲۴، ۱۷(۲) کنوانسیون چهارم، ماده ۷۶ بند ۵ کنوانسیون چهارم، ماده ۱۳۲ بند ۲ کنوانسیون چهارم، ماده ۷۸ پروتکل اول و ماده ۴ بند ۳ قسمت (ه) پروتکل دوم، ماده ۲۳ و ۲۴(۱) و ۸۹(۵) کنوانسیون چهارم، ماده ۷۰(۱) پروتکل اول.

۱۶. ماده ۸۲ و ۷۴ کنوانسیون چهارم، و ماده ۴ بند ۳ قسمت ب پروتکل دوم.

۱۷. ماده ۵۰ و ۹۴ کنوانسیون چهارم، ماده ۷۸(۲) پروتکل اول، و ماده ۴ بند ۳ قسمت الف پروتکل دوم.

۱۸. مواد ۶۸ (۴) کنوانسیون چهارم، ۷۷(۵) و ۷۶(۳) پروتکل اول، و ماده ۶(۴) پروتکل دوم.

۱۹. سیدمصطفی میرمحمدی، «حمایت از کودکان در مخاصمات مسلحانه (رهیافت‌های حقوق بین‌الملل و حقوق اسلام»، حقوق بشر، ۲، ۲، (۱۳۸۶)، ۵۸-۶۰.

۲۰. کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، نظارت بر اجرای مقررات حقوق بشردوستانه را بر عهده دارد. نک: بیگزاده، پیشین، ۱۱۳۲.

دیوان در زمینه «شش تخلف جدی»^{۲۲} که در گزارش سال ۲۰۰۵ دبیرکل سازمان ملل متحد آمده است، می‌پردازد.

۱- شش نقض فاحش حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه

بر اساس گزارش سالانه ۲۰۰۵ دبیرکل سازمان ملل متحد دربارهٔ کودکان و درگیری‌های مسلحانه،^{۲۳} تخلفات به شش دسته اصلی تقسیم شده است:

۱. کشتن و معلول کردن کودکان ۲. به‌کارگیری یا استفاده از کودکان در نیروها و گروه‌های مسلح ۳. حمله به مدارس و تخریب آنها ۴. تجاوز یا انواع دیگر خشونت جنسی ۵. ربودن کودکان ۶. منع دسترسی کودکان به کمک‌های بشردوستانه.^{۲۴}

پس از تأسیس «دفتر نماینده ویژه دبیرکل در امور کودکان و درگیری‌های مسلحانه»، شورای امنیت قطعنامه‌های متعددی در این زمینه تصویب کرد. در قطعنامه ۱۵۳۹، از دبیرکل خواسته شد برنامه‌ای عملیاتی برای ایجاد «مکانیسم نظارت و گزارش دهی نظام‌مند و جامع»^{۲۵} تدوین کند؛ برنامه‌ای که هدف آن ارائه اطلاعات به‌موقع، عینی، دقیق و قابل اعتماد درباره به‌کارگیری کودکان سرباز و سایر موارد نقض قوانین بین‌المللی و سوءاستفاده‌های ارتكابی علیه کودکان آسیب‌دیده از مخاصمات مسلحانه بود. سپس طی قطعنامه ۱۶۱۲ در سال ۲۰۰۵، اجرای این برنامه به دبیرکل محول شد.^{۲۶} این قطعنامه با حمایت «دفتر نماینده ویژه دبیرکل در امور کودکان و درگیری‌های مسلحانه»، یونیسف و دیگر ارکان سازمان ملل متحد و سازمان‌های غیردولتی، اختیار ایجاد سازکار نظارت و گزارش دهی درباره شش تخلف جدی علیه کودکان در درگیری‌های مسلحانه را به سازمان ملل متحد تفویض کرد. دلیل انتخاب این شش تخلف، قابلیت نظارت و سنجش کمی آنها، ماهیت فاحش و شدت پیامدهایشان بر زندگی کودکان بود. این برنامه فرایندی است که به‌وسیله نیروهای مستقر در هر کشور، تحت ریاست مشترک عالی‌ترین نماینده سازمان ملل و نماینده یونیسف در همان کشور اداره می‌شود.^{۲۷}

22. Six grave violations

23. United Nations, "The 2005 Annual Report of the Secretary-General on Children and Armed Conflict," A/59/695 - S/2005/72, <https://undocs.org/S/2005/72>.

24. UNICEF, *25 Years of Children and Armed Conflict: op. cit.* 9.

25. Systematic and Comprehensive Monitoring and Reporting Mechanism (MRM)

26. Shaheed Fatima, *Protecting Children in Armed Conflicts*, 1st ed. (UK: Prime Minister, 2010), 171.

27. *Ibidem*. 173-174.

از آنجا که در مورد اهمیت «شش نقض فاحش»، اجماع بین‌المللی وجود دارد، بررسی قوانین و سازکارهای مسئولیت موجود نقطه آغاز مناسبی برای بحث درباره حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه است.^{۲۸} به این معنا که در نظام حقوقی بین‌المللی، به‌ویژه از منظر کیفری، بستر لازم برای نظارت بر این شش نقض فاحش و مجازات عاملان آن‌ها فراهم شده است. در نظام مسئولیت کیفری، تنها رفتاری موجب مسئولیت است که طبق حقوق بین‌الملل کیفری، متضمن فعل یا ترک فعل مجرمانه قابل انتساب به افراد انسانی باشد؛ همچنین نقض حقوق بشردوستانه زمانی جرم تلقی می‌شود که حقوق بین‌الملل کیفری آن عمل را جرم دانسته باشد.^{۲۹}

امروزه هدف از ضمانت اجرای حقوق جنگ، حمایت از قربانیان است.^{۳۰} «حمایت» از قربانی ایجاب می‌کند که افراد غیر نظامی و اموال آنان از آثار مخاصمات مصون بمانند،^{۳۱} و ناقضان اصول حقوق بشردوستانه مجازات شوند؛ از این رو، جامعه بین‌المللی، ناقضان مقررات بین‌المللی بشردوستانه را به دست محاکم کیفری خاص یا عام و دائمی می‌سپارد تا محاکمه و مجازات شوند.^{۳۲} با تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی،^{۳۳} جنایتکاران جنگی در یک دیوان دائمی قابل تعقیب و مجازات هستند.

قواعد بین‌المللی حقوق بشردوستانه^{۳۴} دو تعهد اساسی «حفاظت»^{۳۵} و «معاضدت»^{۳۶} را بر عهده دولت‌ها به منظور تضمین حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه قرار می‌دهد. بررسی

28. Ibidem. 141.

۲۹. محمدرضا، ضیایی بیگدلی «نگرشی بر مسئولیت بین‌المللی ناشی از نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه»، پژوهش حقوق عمومی ۱۳، ۶ (۱۳۸۳)، ۱۰-۱۱.

۳۰. محمدرضا بیگدلی، حقوق جنگ، (تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۳)، ۲۳۹-۲۴۰.

۳۱. کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی، بر مبنای سه پایه «کمک و احترام و حمایت» بنا شده است. حمایت مستلزم تضمین امنیت افراد است، که به معنی دور نگه داشتن افراد و اموال از آثار مخاصمات است. حمایت اغلب با احترام همراه است چون که ایجاب می‌کند که افراد و شرافت و منزلت آنان مورد احترام و تکریم قرار گیرد. کمک هم ایجاب می‌کند که مدد و یاری به کلیه افراد نیازمند فارغ از جنسیت، نژاد، رنگ و مذهب و ... ارائه گردد. نک: بیگ زاده، پیشین، ۱۱۴۶.

۳۲. همان، ۱۱۷۹.

۳۳. ICC

۳۴. حقوق بین‌الملل بشردوستانه به رعایت حداقل حقوق انسانی در دوران جنگ می‌پردازد، در واقع قواعد حقوق بشری که در زمان جنگ بایستی رعایت شود.

35. Protection

36. Assistance

منابع حقوقی نشان می‌دهد که ممنوعیت شش تخلف جدی، از هنجارهای حقوق بین‌الملل و استانداردهای بنیادین رفتار با کودکان در طول درگیری‌های مسلحانه به شمار می‌رود.^{۳۷} خوشبختانه در راستای درک این ضرورت، در آخرین تحولات حقوق بین‌الملل کیفری، جرایم علیه کودکان در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز جرم انگاری شده و این امر مسئولیت کیفری فردی را به دنبال دارد؛ بنابراین، موارد نقض حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه آن‌گونه که توسط یونیسف برشمرده شده است - قابلیت طرح در دادگاه‌های کیفری - را پیدا می‌کند؛ در واقع همانگونه صلاحیت دادگاه کیفری بین‌المللی به جرایمی محدود است که نگرانی‌های جدی جامعه بین‌المللی را به طور کلی در برمی‌گیرد و معمولاً مقامات دولتی را در بالاترین سطح درگیر می‌کند؛^{۳۸} یونیسف نیز به جرایمی علیه کودکان پرداخته که شدیدترین جرایم علیه کودکان است.

۲. صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی در رسیدگی به تخلفات شش‌گانه

از میان جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان،^{۳۹} جرم تجاوز از حوزه حقوق کودک خارج است؛ زیرا این جرم به معنای به‌کارگیری زور نظامی علیه حاکمیت، تمامیت ارضی یا استقلال سیاسی دولت دیگر است و ارتباطی مستقیم با جرایم علیه افراد ندارد؛^{۴۰} اما بررسی دقیق اساسنامه دیوان و تعریف شش نقض شدید علیه کودکان، نشان می‌دهد که سه دسته جرم نسل‌زدایی و جنایات علیه بشریت و جرایم جنگی، در مورد کودکان می‌تواند در مخاصمات مسلحانه موضوعیت داشته باشد.

۲-۱- کشتن و معلول‌سازی کودکان

حق ذاتی حیات و تعهد دولت‌ها به تضمین بقا و رشد کودکان، در اسناد بین‌المللی و به‌ویژه کنوانسیون‌های ژنو،^{۴۱} به‌عنوان اصلی خدشه‌ناپذیر شناخته شده و نقض آن ممنوع است. این نقض می‌تواند به‌صورت کشتن یا معلول کردن کودکان رخ دهد؛ خواه از طریق هدف‌گیری مستقیم یا اقدامات غیرمستقیم، مانند شکنجه، آتش متقابل، به‌کارگیری مین، مهمات

37. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, op. cit. 4.

38. Karel Wellens, Eva Rieter, and Henri de Waele, *Evolving Principles of International Law: Studies in Honour of Karel C. Wellens*, 1st ed. (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012). 188.

۳۹. ماده ۵ اساسنامه رم.

۴۰. ماده ۸ مکرر اساسنامه رم.

41. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, 2009. op. cit. 2.

خوشه‌ای، مواد منفجره برنامه‌ریزی شده یا بدون برنامه‌ریزی، عملیات نظامی، تخریب خانه‌ها، کمپین‌های جست‌وجو و دستگیری یا حملات انتحاری.^{۴۲}

طبق «برنامه اقدام یونیسف»، طیف وسیعی از اقدامات منجر به کشتن یا معلول کردن کودکان می‌شود که برخی از آنها، مانند مین و مهمات، ماهیتی کاملاً کورکورانه دارند. همچنین، برخی دولت‌ها در پرونده مربوط به سلاح‌های هسته‌ای، در استدلال خود مبنی بر اینکه استفاده از این سلاح‌ها مغایر حقوق بین‌الملل بشردوستانه است، به ممنوعیت حملات کورکورانه و بی هدف استناد کرده‌اند.^{۴۳}

از صدر ماده ۶ اساسنامه رم چنین استنباط می‌شود که مقصود از «قصد نابودی»، قتل عمد است؛ تفسیری که با واژه قتل^{۴۴} در متن فرانسوی اساسنامه همخوانی دارد. هر سه دسته جنایت تحت صلاحیت دیوان می‌تواند در «قتل و کشتن کودکان»،^{۴۵} مصداق پیدا کند. اگر این قتل در قالب «کشتار اعضای یک گروه» - اعم از فعل یا ترک فعل - صورت گیرد، نسل‌زدایی محسوب می‌شود.^{۴۶} چنانچه در نتیجه «بخشی از حمله‌ای گسترده یا سازمان یافته» انجام شود، جنایات علیه بشریت است؛^{۴۷} همچنین اگر این کشتار با قصد و عمد رخ دهد، جنایت جنگی به شمار می‌آید؛^{۴۸} بنابراین، کشتار کودکان به صورت فردی یا گروهی، با هر وسیله جنگی، دارای عنصر قانونی بوده و در صلاحیت دیوان قرار می‌گیرد.

اساسنامه رم، وارد آوردن صدمه شدید جسمی یا روحی به اعضای گروه را مصداق نسل‌زدایی می‌داند.^{۴۹} در این اساسنامه، ملاک مشخصی برای میزان شدت تعیین نشده است؛ از این رو برخی حقوقدانان واژه «صدمه» را شامل هر نوع آسیب بدنی می‌دانند، اعم از آسیب‌های ساده مانند ضرب و جرح خفیف، تا صدمات عمده و مهم همچون قطع عضو، نقصان یا معلول کردن. بر این

42. UNICEF, 25 Years..., op. cit. 9.

۴۳. ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدیک، حقوق بین‌المللی بشردوستانه عرفی، چاپ اول، ترجمه: دفتر امور بین‌الملل قوه قضائیه (تهران، مجد، ۱۳۸۷)، ۱۱۱.

44. Meurtre

۴۵. در متن فرانسوی به جای واژه کشتن Killing، در مورد کشتار جمعی، اصطلاح قتل عمد Meurte به معنی کشتن عامدانه و غیر قانونی به کار رفته است، ولی هر دو کلمه مفهوم واحدی را در اینجا دارند.

۴۶. بند الف ماده ۶ اساسنامه.

۴۷. بند ۱ ماده ۷.

۴۸. بند ۱ قسمت الف ماده ۸.

۴۹. بند ب ماده ۶.

مبنا، معلول کردن کودکان در مخاصمات مسلحانه نیز در زمره نسل‌زدایی قرار می‌گیرد.^{۵۰} در مقابل، برخی دیگر با توجه به قید «شدید» در تعریف صدمه، صدمات بدنی و روانی جزئی را خارج از دایره جنایت نسل‌زدایی می‌دانند.^{۵۱} به نظر می‌رسد این تفسیر، با هدف اصلی مفهوم نسل‌زدایی که همان نابودی یک گروه است، همخوانی بیشتری داشته باشد.

۲-۲- ربودن کودکان

ربودن به معنای انتقال غیرقانونی، اسارت، توقیف یا ناپدیدسازی اجباری کودک،^{۵۲} چه به‌طور موقت و چه دائم است.^{۵۳} کودکان معمولاً نخستین قربانیان جابه‌جایی‌های گسترده به شمار می‌آیند. شدت این نقض، با پیامدهایی که پس از ربودن رخ می‌دهد - از جمله قاچاق و برده‌داری، به‌کارگیری در نیروهای مسلح، تجاوز و خشونت جنسی - دوچندان می‌شود.^{۵۴}

ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو که بر «برخورد انسانی» با غیرنظامیان تأکید دارد، به‌طور ضمنی اما قطعی، ممنوعیت ربودن کودکان را نیز دربرمی‌گیرد.^{۵۵}

در اسناد حقوق بشردوستانه، بازداشت خودسرانه ممنوع و محدود به «مقاصد امنیتی ضروری» است.^{۵۶} بدین معنی که بازداشت به‌عنوان آخرین راه، تنها در صورتی که الزامات امنیتی با تدابیری با شدت کمتر، نظیر دستور اقامت در محل معین تأمین نشود، امکان پذیر است؛^{۵۷} بنابراین جز در این مورد، توقیف و بازداشت کودکان به‌طور کلی «بازداشت غیرقانونی» بوده و نقض فاحش کنوانسیون چهارم ژنو^{۵۸} محسوب می‌شود.^{۵۹} در صورت ضرورت بازداشت، چنین بازداشتی باید مطابق با حداقل استانداردهای مندرج در کنوانسیون‌های ژنو باشد، کودکان

۵۰. قدرت‌الله واحدی، *حقوق بین‌الملل کیفری*، چاپ اول (تهران، جنگل، ۱۳۸۹)، ۳۷.

۵۱. ابو‌الفتح خالقی، *حقوق بین‌الملل کیفری اختصاصی*، (تهران، مجد، ۱۳۹۴)، ۵۱.

52. Enforced disappearance

53. UNICEF, 25 Years..., op. cit. 9.

54. Cynthia Chamberlain Bolaños, *Children and the International Criminal Court: Analysis of the Rome Statute through a Children's Rights Perspective* (Poland: Leiden University, 2014), 21.

55. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, 2009. op. cit. 11.

۵۶. پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۵.

۵۷. دیتر فلک، *حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه*، ترجمه زمانی، قاسم و همکاران، (تهران، شهر دانش،

۱۳۸۷)، ۳۸۲.

۵۸. کنوانسیون چهارم ژنو، ماده ۱۴۷.

۵۹. ژان ماری، پیشین، ۵۰۷-۵۱۰.

بایستی همراه والدین اسکان داده شوند و جدایی آنان موقت خواهد بود؛^{۶۰} همچنین تفکیک کودکان از بزرگسالان مورد تأکید است.^{۶۱}

کوچ اجباری اطفال یک گروه به گروه دیگر، باعث صدمه شدید روحی بر اطفال و والدین و بستگان نزدیک آنان می‌شود؛^{۶۲} بنابراین، انتقال اجباری کودکان، پیامدهای ناگواری برای گروه دارد.^{۶۳} برخی حقوقدانان این اقدام را به «نسل‌زدایی فرهنگی» نزدیک دانسته‌اند؛ زیرا با انتقال کودکان، آنان زبان، مذهب و فرهنگ گروه جدید را فرا می‌گیرند. نمونه‌ای از این امر، تحویل فرزندان بومی‌های استرالیا به خانواده‌های مهاجر اروپایی است؛^{۶۴} بنابراین، انتقال و جابه‌جایی اجباری کودکان از یک گروه به گروهی دیگر، به دلیل آنکه قصد نابودی گروه از طریق تغییر هویت کودکان تحقق می‌یابد، مصداق نسل‌زدایی است.

چنانچه بودن کودکان در ضمن سه عنوان تبعید یا کوچ اجباری و ناپدیدسازی اجباری،^{۶۵} به‌صورت گسترده یا سیستماتیک اتفاق بیفتد، جنایت علیه بشریت است. اخراج و تبعید به معنای خارج کردن غیر قانونی جمعیتی از کشوری است که در آن زندگی می‌کنند به کشوری دیگر، ولی انتقال یا کوچ اجباری به معنای جابجایی غیر قانونی و اجباری جمعیت افراد از منطقه‌ای که به‌طور قانونی در آن ساکن هستند به منطقه‌ای دیگر داخل همان کشور. هر دو عنوان باید با هدف دائمی باشند و جابجایی موقت تحت این مفاهیم قرار نمی‌گیرد.^{۶۶}

تفسیری که در «کنوانسیون بین‌المللی حمایت از تمامی اشخاص در قبال ناپدیدسازی اجباری» ارائه شده،^{۶۷} موسوع‌تر از تعریف مندرج در اساسنامه رم است؛ زیرا در ماده هفتم اساسنامه رم، ناپدیدسازی تنها توسط دولت یا سازمان پیش‌بینی شده است، اما در «کنوانسیون

۶۰. کنوانسیون چهارم ژنو، ماده ۸۲، بند دوم.

۶۱. میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، ماده ۱۰.

۶۲. کریانگ ساک کیتی چایساری، حقوق کیفری بین‌المللی، چاپ سوم، ترجمه حسین آقایی جنت مکان، (تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۲)، ۱۱۷.

۶۳. علیرضا دیهیم، درآمدی بر حقوق کیفری بین‌المللی، چاپ اول (تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، پاییز ۱۳۸۴)، ۱۴۶.

۶۴. میرمحمدصادقی، حسین، دادگاه کیفری بین‌المللی، (تهران، نشر دادگستر، زمستان ۱۳۸۸)، ۹۸.

۶۵. ماده ۷، بند ۱ (د) و (ط).

۶۶. ابوالفتح خالقی، پیشین، ۹۸-۱۰۱.

۶۷. کنوانسیون ناپدیدسازی اشخاص ۲۰۰۶، ماده ۲.

۲۰۰۶» آن را شامل اشخاص و گروه‌ها نیز می‌داند.^{۶۸} به نظر می‌رسد اگر یونیسف از همان عبارت «ناپدیدسازی کودکان» استفاده کرده بود، دامنه گسترده‌تری از جرایم مذکور در اساسنامه دیوان را در بر می‌گرفت؛ با این حال، از طریق تعمیم ملاک می‌توان بقیه موارد ناپدید سازی مانند دستگیری، بازداشت و حبس را نیز در زمره ربودن قرار داد.

هر توصیفی که از ربودن کودکان ارائه شود، این پدیده بی‌تردید یکی از مصادیق نقض شدید حقوق کودکان در زمان مخاصمات مسلحانه است. در پرونده «جوزف کنی»،^{۶۹} یکی از دلایلی که درگیری در شمال اوگاندا را به‌عنوان یکی از بدترین درگیری‌های زمان معاصر توصیف می‌کنند، تأثیر آن بر کودکان منطقه است. جوزف کنی ارتش خود را با ربودن اجباری هزاران کودک، عمدتاً در منطقه آچولی، تشکیل داده بود به‌گونه‌ای که بسیاری از این کودکان ربوده شده هرگز بازنگشته‌اند.^{۷۰}

۲-۳- تجاوز یا انواع دیگر خشونت جنسی

این عنوان، شامل تجاوز و سایر خشونت‌های جنسی، بردگی یا قاچاق جنسی، تن فروشی اجباری، ازدواج یا بارداری اجباری، عقیم سازی اجباری، استثمار یا سوء استفاده جنسی از کودکان می‌شود.^{۷۱} ارتکاب این اعمال، نقض فاحش ماده سوم مشترک کنوانسیون‌های ژنو است که بر رفتار انسانی با تمام غیرنظامیان تأکید دارد و در نتیجه تجاوز و خشونت جنسی را ممنوع می‌سازد؛^{۷۲} همچنین ماده ۲۷ کنوانسیون چهارم ژنو نیز صراحتاً بر ممنوعیت این اعمال تأکید کرده است. به جز در مورد حاملگی اجباری، ارتکاب جرایم خشونت جنسی درباره «هر شخصی» امکان‌پذیر است؛^{۷۳} از این رو، در عناصر جرایم دیوان کیفری بین‌المللی از مفهوم «تعرض»

۶۸. نسرين مهرا، حقوق کیفری بین‌المللی، فرایندها، نظریه‌ها و چشم اندازها(مجموعه مقالات)، (تهران، میزان، زمستان ۱۳۹۰)، ۴۲۵.

69. Joseph Kony

جوزف کنی رهبر گروهی شبه‌نظامی به نام ارتش مقاومت پروردگار که مبارزات نظامی خود را در سال ۱۹۹۲ میلادی با هدف تأسیس یک حکومت دینی در اوگاندا آغاز کرد. گروه او توسل به خشونت را مجاز دانسته و به تجاوز جنسی، شکنجه و قتل برای از بین بردن مخالفان یا ارباب مردم و وادار کردن آنان به همکاری متوسل می‌شد. وی به اتهام جرایم جنگی و علیه بشریت در دیوان کیفری بین‌المللی مورد تعقیب قرار گرفت.

70. Jessica Sinclair, "The International Criminal Court in Uganda: A Detriment to the Peace Process," *Undergraduate Transitional Justice Review* 1, 1 (2010), 73-87.

71. UNICEF, 25 Years..., op. cit. 9.

72. Protecting Children During Armed Conflict, International Legal Foundations of the Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict, 3.

۷۳. ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدبک، پیشین، ۴۸۴.

استفاده شده است تا گستره وسیع این جرایم، فارغ از جنسیت، تحت شمول قرار گیرد.^{۷۴}

اهمیت و ابعاد روحی خطرناک این جرایم با تدوین «سند خط مشی جرایم جنسی و جرایم مبتنی بر جنسیت» توسط دفتر دادستانی به خوبی آشکار می‌شود؛ زیرا دفتر دادستانی، این جرایم را از جمله شدیدترین جرایم مندرج در اساسنامه رم تلقی کرده است.^{۷۵} ویژگی متمایزکننده جرایم جنسی، در گستره وسیع آن، سهولت ارتکاب توسط نیروهای خودی است؛ مسئله‌ای که بر دشواری اثبات آن می‌افزاید. در پرونده نتاگاندا،^{۷۶} دادستان ادعا کرد که این واقعیت که «فرماندهان و سربازان گروه‌های مسلح، سربازان خود را بدون توجه به سن، از جمله کودکان سرباز زیر ۱۵ سال، مورد تجاوز و بردگی جنسی قرار داده اند»، جنایت جنگی «تجاوز [یا] بردگی جنسی» را تحت ماده ۸(۲)(ه) (ششم) اساسنامه رم تشکیل می‌دهد. استدلال دادستان مبتنی بر این بود که این اعمال، تضمین‌های اساسی است که تحت حقوق بین‌الملل بشردوستانه به «اشخاصی که تحت تأثیر مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی قرار می‌گیرند» و همچنین حفاظت ویژه‌ای که به کودکان اعطا می‌شود، داده شده است. در این پرونده، دیوان با رد دفاعیات متهم، چتر حمایت از کودکان را گسترش داد، زیرا حتی در صورت مشارکت کودکان در مخاصمه نیز، آنان را تحت پوشش حمایتی ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ و ماده ۴ پروتکل الحاقی دوم دانست، با این استدلال که با توجه به ممنوعیت صریح سربازگیری کودکان، حضور آنها در گروه مسلح از ابتدا تحت حقوق بین‌الملل ممنوع است و بنابراین، هر گونه اعمال جنسیتی علیه آنان نیز ممنوع است.^{۷۷}

هیچ تردیدی وجود ندارد که عناوین یادشده یا هر شکل دیگری از خشونت جنسی با شدت مشابه، حتی اگر صراحتاً در اساسنامه رم ذکر نشده باشد، در زمره جنایت علیه بشریت^{۷۸} قرار می‌گیرد^{۷۹} و در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی و غیر بین‌المللی، جنایت جنگی محسوب

۷۴. ماده ۸ اساسنامه رم.

75. Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes 2014, 5

۷۶. نتاگاندا Ntaganda به‌عنوان رئیس اتحادیه میهن پرستان کنگو، از ۶ اوت ۲۰۰۲ تا حدود ۳۱ دسامبر ۲۰۰۳ فرماندهی شاخه نظامی اتحادیه (FPLC) را در منطقه ایتوری جمهوری دموکراتیک کنگو برعهده داشت؛ وی در ۸ ژوئیه ۲۰۱۹ به اتهام اقداماتی که در خلال سال‌های ۲۰۰۲ تا ۲۰۰۳ در جمهوری دموکراتیک کنگو صورت گرفت، برای ۱۸ مورد اتهام از جمله ۱۳ مورد جنایت جنگی و ۵ مورد جنایت علیه بشریت مجرم شناخته شد.

77. Tilman Rodenhäuser, "Squaring the Circle? Prosecuting Sexual Violence against Child Soldiers by their 'Own Forces'," *Journal of International Criminal Justice* (2016), 171–193.

78. Crimes Against Humanity

۷۹. شق ز بند ۱ ماده ۷ از اساسنامه رم.

می‌شود.^{۸۰} با این حال، هیچ ماده‌ای این اعمال را به‌طور صریح نسل‌زدایی قلمداد نکرده است. به نظر می‌رسد بتوان با تفسیر موسع بند (ب) ماده ششم و مفهوم «صدمه»، خشونت جنسی را از مصادیق اعمال اهانت‌آمیز و غیرانسانی دانست. به‌ویژه آنکه این خشونت‌ها غالباً هر دو نوع صدمه بدنی و روانی را به همراه دارند و در چارچوب جنایت نسل‌زدایی نیز می‌توانند قابل بررسی باشند.

در پرونده آکایسو شعبه دیوان کیفری بین‌المللی رواندا اظهار داشت که تجاوز به عنف و خشونت جنسی باعث تحمیل صدمه جسمانی و روانی شدید بر قربانی می‌شود.^{۸۱} اگر به این تفسیر قائل باشیم به‌نظر می‌رسد که بتوان انواع خشونت جنسی را تحت عنوان جنایت نسل‌زدایی نیز جرم قلمداد نمود.

۲-۴- به‌کارگیری یا استفاده از کودکان در نیروها و گروه‌های مسلح

این عنوان شامل دو مورد «خدمت اجباری یا داوطلبانه» و «نام نویسی» کودکان در هر نوع نیرو و گروه نظامی می‌شود. «استفاده از کودکان» عام بوده و کودکان اعم از پسر و دختر را با هر نوع استفاده و عنوانی از قبیل رزمنده، آشپز، باربر، پیام‌آور، جاسوس، همکار و ... شامل می‌شود.^{۸۲} علی‌رغم سکوت «کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو»، در «پروتکل‌های الحاقی» استفاده مستقیم از کودک سرباز در مخاصمات ممنوع شده است؛^{۸۳} در مقدمه «پروتکل اختیاری پیمان نامه حقوق کودک»^{۸۴} این مسئله بر هرگونه سربازگیری، آموزش و استفاده از کودکان در مخاصمات تعمیم یافته است و در اساسنامه رم، تحت عنوان جنایت جنگی^{۸۵} قابلیت جرم‌انگاری کیفری یافته است.^{۸۶} عرفی بودن ممنوعیت در پرونده «هینگا نورمن» توسط دادگاه ویژه سیرالئون صراحتاً تأیید شد، البته این ممنوعیت، قبل از تصویب اساسنامه رم به‌صورت عرف

۸۰. بند ۲۲ قسمت ب ماده ۸ و بند ۶ قسمت هـ ماده ۸.

۸۱. ابوالفتح خالقی، پیشین، ۵۱-۵۳.

82. UNICEF, *25 Years of Children and Armed Conflict: op. cit.* 9.

۸۳. پاراگراف دوم ماده ۷۷ پروتکل الحاقی اول، و پاراگراف سوم ماده ۴ پروتکل الحاقی دوم.

۸۴. پروتکل اختیاری پیمان‌نامه حقوق کودک درباره به‌کارگیری کودکان در مخاصمات مسلحانه مصوب ۲۵ مه ۲۰۰۰ و لازم‌الاجرا از تاریخ ۱۲ فوریه.

85. war crimes

۸۶. بند ۲۶ قسمت ب، و بند ۷ قسمت هـ از ماده ۸ اساسنامه رم.

بین‌المللی درآمده بود.^{۸۷}

پروتکل‌های الحاقی و اساسنامه رم و کنوانسیون حقوق کودک، سن کودک سرباز را ۱۵ سال تعیین کرده‌اند، بر این اساس استفاده از افراد بالای ۱۵ سال، قابلیت جرم انگاری ندارد. در کنفرانس رم، حمایت کافی برای بالا بردن سن کودکان وجود نداشت، ولی بعدها «پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک»، با هدف حمایت بیشتر از کودکان، ممنوعیت سنی استخدام کودک سرباز را به ۱۸ سال افزایش داده است.^{۸۸} رویه دولت‌ها نیز در مورد پذیرش حداقل سن برای خدمت نظامی یکسان نبوده، ولی در مورد ۱۵ سالگی اجماع حاصل است.^{۸۹}

مسئله دیگر، عدم انحصار استفاده از کودکان به مشارکت مستقیم در مخاصمات مسلحانه است؛ موضوعی که طیف وسیعی از فعالیت‌ها را در بر می‌گیرد. در واقع، ابهام در عبارت «شرکت فعال در خصومت‌ها»، موجب سردرگمی درباره شمول آن بر مشارکت مستقیم صرف یا فعالیت‌های مرتبط با جنگ شده است؛ از این رو، انتقاد می‌شود که اساسنامه رم باید در زمینه ممنوعیت اقدامات، به‌گونه‌ای دقیق‌تر عمل می‌کرد تا حمایت کافی از کودکان در درگیری‌های مسلحانه تضمین شود.^{۹۰}

آنچه که از اساسنامه رم برداشت می‌شود، این است که با تأکید بر واژه «استفاده» در کنار «شرکت» و به‌کار بردن عبارت «استفاده از کودکان برای مشارکت فعال در کارهای جنگی»^{۹۱} سعی شده تا علاوه بر شرکت مستقیم، هرگونه استفاده از کودکان در جنگ از قبیل دیده بانی، جاسوسی، خرابکاری و پیک و مأمور بازرسی را نیز تحت پوشش قرار دهد. هرچند بنا بر یک تفسیر، عبارت اساسنامه رم، فعالیت‌های غیر مستقیم نامرتب با مخاصمه، مانند تحویل غذا و خدمتکار را شامل نمی‌شود؛^{۹۲} اما با توجه به مفهوم حمایت ویژه و حداکثری از کودکان، اساسنامه رم با افزودن واژه «فعال»، دامنه حمایتی را در مقایسه با پروتکل‌های الحاقی، افزایش داده است؛

۸۷ محمدهادی ذاکر حسین، «حمایت از کودکان بزه دیده در دیوان کیفری بین‌المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ۵۲، ۱ (۱۴۰۱): ۲۱۲.

۸۸ کیتی چایساری، پیشین، ۲۷۵-۲۷۷.

۸۹ ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدیک، پیشین، ۶۹۰.

90. Sandhya Nair, "Child Soldiers and International Criminal Law: Is the Existing Legal Framework Adequate to Prohibit the Use of Children in Conflict?" *Perth International Law Journal* 2 (2017), 48.

۹۱ اساسنامه رم، ماده ۸(۲) (ه) (۷).

۹۲ ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدیک، پیشین، ۶۹۳.

معیار اصلی در شناسایی یک فعالیت به‌عنوان «مشارکت فعال»، قرار گرفتن کودکان در معرض خطر واقعی به‌عنوان هدف بالقوه است. بدین ترتیب، علاوه بر مشارکت مستقیم، طیف وسیعی از اقدامات غیرمستقیم نیز ذیل این عنوان قرار می‌گیرند. در پرونده لوبانگو^{۹۳} همین رویه مورد تأیید قرار گرفت، قاضی الیزابت اودیو بنیتو استدلال کرد که خشونت جنسی اعمال شده توسط یک گروه مسلح علیه کودکانی که عضو آن بودند، باید به طور صریح در جرم «استفاده برای مشارکت فعال در خصومت‌ها» گنجانده شود.^{۹۴} این رویکرد، بیانگر تفسیر موسع دیوان در حمایت از کودکان است؛ زیرا این حمایت را به کودکان عضو گروه‌های خودی نیز تسری داده و از واژه «فعال» تفسیری گسترده ارائه کرده است.

۲-۵- حمله و تخریب مراکز آموزشی و بیمارستان‌ها

نهادهای غیرنظامی نظیر مراکز آموزشی و مدارس و بیمارستان‌ها در مخاصمات مسلحانه غالباً به‌عنوان پناهگاه استفاده می‌شوند و به نیازهای کودکان رسیدگی می‌کنند. حمله به این مکان‌ها نقض حقوق بین‌الملل بشردوستانه - چه در بُعد قراردادی و چه عرفی - محسوب می‌شود و امکان تبدیل به جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی را دارد.^{۹۵} در راستای حمایت ویژه از کودکان، تأمین محیط آموزشی مناسب بر عهده دولت بازداشت کننده است.^{۹۶} اساسنامه رم نیز حمله به ساختمان‌های بی دفاع که اهداف نظامی به شمار نمی‌روند،^{۹۷} و حمله به اموال فرهنگی، از جمله ساختمان‌های علمی را - چه در جنگ‌های مسلحانه بین‌المللی و چه غیر بین‌المللی - جنایت جنگی قلمداد کرده است. رویه دولت‌ها «الزام به تفکیک بین اهداف و اموال نظامی و غیرنظامی» را به منزله یک قاعده عرفی حقوق بین‌الملل، قابل اعمال می‌داند. این قاعده

۹۳. توماس لوبانگو متهم به جنایت در مخاصمات مسلحانه از اول سپتامبر ۲۰۰۲ تا ۱۳ اوت ۲۰۰۳، رئیس واحد شبه نظامیان کنگویی بود که از کودکان زیر ۱۵ سال برای شرکت در جنگ و نیز به‌عنوان محافظ استفاده می‌کرد. نخستین رأی دیوان کیفری بین‌المللی درباره یک فرمانده شبه نظامی به اتهام جنایت جنگی سربازگیری و ثبت نام و استفاده از کودکان زیر ۱۵ سال برای خدمت فعال در مخاصمات مسلحانه صادر گردید.

94. Tilman Rodenhäuser, "Squaring the Circle? Prosecuting Sexual Violence against Child Soldiers by their 'Own Forces'", 175.

95. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, op. cit. 13.

۹۶. کنوانسیون چهارم ماده ۹۴.

۹۷. بند ۵ قسمت ب ماده ۸.

پروتکل الحاقی اول^{۹۸} بدون هیچ قید و شرطی، تدوین شده است و در پروتکل الحاقی دوم نیز مفهوم «حمایت کلی و عمومی» مندرج در ماده ۱۳، ممنوعیت حمله به اهداف غیر نظامی را دربر می‌گیرد.^{۹۹} نداشتن قید و شرط در ممنوعیت حمله به مراکز غیر نظامی، حمله به آنها را «جرم مطلق» قلمداد می‌کند؛ به این معنا که صرف هدایت حمله علیه یک مدرسه - فارغ از آنکه این حمله منتج به آسیب و تخریب شود یا نه - جنایت جنگی محسوب می‌شود.^{۱۰۰} مطلق بودن جرم در نظریه دادستان در قضیه افغانستان نیز مشهود است؛ زیرا طالبان با پخش شب‌نامه‌ها تلاش کردند والدین را از فرستادن دخترانشان به مدرسه بازدارند و علاوه بر آن، مدارس عمومی را با راکت هدف قرار داده و تخریب کردند.^{۱۰۱} این اقدام، تبعیض جنسیتی را نیز به روشنی نشان می‌دهد.

۲-۶- منع دسترسی کودکان به کمک‌های بشردوستانه

منع دسترسی به کمک‌های بشردوستانه شامل هرگونه محروم کردن یا ایجاد مانع عمدی در دریافت کمک‌های حیاتی برای بقای کودکان، یا ممانعت از امکانات و ظرفیت‌های بشردوستانه در حمایت از کودکان متأثر از جنگ، در شرایط درگیری‌های مسلحانه توسط طرفین خاصه است.^{۱۰۲} یکی از قدیمی‌ترین اصول قوانین جنگ، حفاظت از پرسنل و تجهیزات امدادسانی بشردوستانه است؛^{۱۰۳} الزام کشورها به «عبور آزاد و بلامانع» در کنوانسیون چهارم ژنو، در رابطه با «محموله‌های دارویی، غذایی و پوشاک، خصوصاً برای کودکان زیر پانزده سال» مصوب شده است و در پروتکل الحاقی اول، به «همه گونه محموله، تجهیزات و حتی پرسنل مربوط به کمک‌های بشردوستانه» تعمیم یافته است.^{۱۰۴} البته، رساندن کمک‌های لازم، در پروتکل‌های الحاقی، منوط به رضایت طرف‌های درگیر شده است؛^{۱۰۵} امری که خود مشکلاتی در روند کمک رسانی بشردوستانه ایجاد می‌کند. ولی از سوی دیگر طرفین درگیر مکلف به اعلام رضایت در این زمینه هستند.^{۱۰۶}

۹۸. پروتکل الحاقی اول، ماده ۴۸.

۹۹. ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدبک، پیشین، ۹۳-۹۵.

۱۰۰. محمدهادی ذاکر حسین، حمایت از کودکان بزه دیده در دیوان کیفری بین‌المللی، ۲۱۹.

101. ICC-02/17-7-Red 20-11-2017 p 61-72

102. UNICEF, 25 Years of Children and Armed Conflict: op. cit. 9.

103. Protecting Children During Armed Conflict, op. cit.5.

۱۰۴. کنوانسیون چهارم ژنو، ماده ۲۳، و پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۰.

۱۰۵. پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۰، و پروتکل الحاقی دوم، ماده ۱۸.

۱۰۶. ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدبک، پیشین، ۳۱۵.

همچنین الزام به تسهیل رساندن کمک‌های بشردوستانه، در پروتکل الحاقی اول به کشورهای ثالث نیز تسری یافته است.^{۱۰۷}

بر اساس اساسنامه رم، «تحمیل گرسنگی به غیر نظامیان» به‌عنوان روش جنگی و «محروم کردن آنان از مواد ضروری برای بقا» - که شامل منع دسترسی به کمک‌های بشردوستانه مندرج در کنوانسیون‌های ژنو نیز می‌شود - از جمله جرایم جنگی به شمار می‌آید.^{۱۰۸} مطابق تعاریف اساسنامه، استفاده از گرسنگی به‌عنوان شیوه جنگی یا ممانعت عمدی از کمک‌های امدادی ممکن است به جنایت جنگی یا حتی نسل‌زدایی منجر شود.^{۱۰۹} عمده‌ترین مورد نسل‌زدایی به‌واسطه ترک فعل، تحمیل عمدی شرایط نامناسب زندگی به منظور نابودی گروه است؛ برای مثال، عدم توزیع مواد غذایی مناسب در مناطق تحت اشغال که صدمات جدی به گروه وارد می‌آورد.^{۱۱۰} پروتکل‌های الحاقی نیز دایره «مواد ضروری برای بقا» را گسترش داده‌اند تا علاوه بر غذا و آب آشامیدنی، زمین‌های زراعی، دام و تأسیسات مرتبط را نیز دربرگیرد.^{۱۱۱} برخی این فهرست را حصری ندانسته و با تفسیر موسع از مفهوم «گرسنگی»، آن را ورای تحمل بی‌غذایی و بی‌آبی تا حد مرگ می‌دانند و این عنوان را شامل حتی لوازمی مانند پتو و لوازم خواب و تسهیلات سرپناه که در پروتکل اول مورد اشاره قرار گرفته است نیز می‌دانند.^{۱۱۲}

۳- ماهیت قواعد بشردوستانه کودکان

بر اساس اساسنامه رم، نقض حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه بسته به نوع رفتار، می‌تواند در دسته‌های مختلف جنایات بین‌المللی قرار گیرد. اگر این نقض شامل انتقال اجباری کودکان از یک گروه به گروه دیگر با قصد نابودی گروه خاص نژادی، ملی، قومی یا مذهبی باشد، مصداق نسل‌کشی است. در صورتی که شامل قاچاق کودکان، تجاوز یا بردگی جنسی گردد، جنایت علیه بشریت محسوب می‌شود. همچنین به‌کارگیری و استفاده از کودکان زیر ۱۵ سال در مخاصمات

۱۰۷. پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۰.

۱۰۸. بند ۲۵ قسمت ب ماده ۸ اساسنامه رم.

109. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, op. cit. 16

۱۱۰ ابوالفتح خالقی، پیشین، ۲۶.

۱۱۱. پروتکل الحاقی اول، ماده ۵۴، و پروتکل الحاقی دوم ماده ۱۴.

112. Knut Dorman, "Preparatory Commission for the International Criminal Court: The Elements of War Crimes - part II: Other Serious Violations of the Laws and Customs Applicable in International and Non-International Armed Conflicts". *International Review of the Red Cross*, Vol 83, (2001), 475-476.

مسلحانه، حمله به مدارس یا بیمارستان‌های کودکان، یا به قحطی کشاندن عامدانه آنان به‌عنوان روش جنگی، از مصادیق جنایت جنگی به‌شمار می‌آید.

در رویه قضایی بین‌المللی نیز به موضوع حفاظت از کودکان بر پایه قواعد حقوق بشردوستانه پرداخته شده است؛ به‌گونه‌ای که در رأی صادره در قضیه هینگا نورمن در دادگاه اختصاصی سیرالئون، به‌کارگیری کودکان سرباز زیر ۱۵ سال، یک جنایت جنگی بر اساس حقوق بین‌الملل عرفی تلقی شده است.^{۱۱۳}

یونیسف می‌توانست موارد بیشتری را ذکر نماید تا حمایت حداکثری کیفی از کودکان صورت بگیرد؛ اما به‌ذکر موارد مهم و شایع در مخاصمات اکتفا نموده است، در تأیید این تحلیل می‌توان به خط و مشی دفتر دادستانی دیوان کیفری در مورد کودکان اشاره نمود که محدوده جرایم علیه کودکان را وسیع‌تر قلمداد نموده و آزار و اذیت کودکان و شکنجه را نیز جزو جرایم علیه کودکان قلمداد نموده است.^{۱۱۴} این گسترش محدوده جرایم در رویه دیوان در برخی قضایا کاملاً مشهود است؛ به‌عنوان نمونه می‌توان به اصلاح کیفرخواست یک شورشی‌کنگ در سال ۲۰۱۳ به اتهام جنایات جنگی در استخدام و استفاده از کودکان، توسط دفتر دادستانی دیوان کیفری اشاره کرد تا شامل تجاوز و بردگی جنسی نیز شود؛ که این نشان‌دهنده تلاش دیوان در گسترش محدوده جرایم علیه کودکان در رویه آن است.^{۱۱۵}

بر اساس اساسنامه رم، از جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان، سه جرم بر کودکان تأثیر می‌گذارد.^{۱۱۶} مطابق رویه کیفری بین‌المللی برخی جرایم از چند جهت، قابلیت رسیدگی یافته تا باعث شود دیوان با دستی باز صلاحیت رسیدگی به جرایم علیه کودکان را داشته باشد. از آنجایی که نسل‌زدایی و جنایات علیه بشریت در زمان جنگ و صلح قابلیت ارتکاب دارند، اساسنامه رم، در جنایات علیه بشریت از واژه «تعرض»، استفاده کرده است تا صرفاً شامل حمله نظامی نباشد، بلکه هرگونه تعرض در زمان صلح را نیز شامل شود؛ ولی جنایات جنگی فقط در صورت وجود مخاصمات مسلحانه اعم از بین‌المللی و غیر بین‌المللی امکان ارتکاب دارند. ۱۱۷ بسیاری از

113. Prosecutor v. Sam Hinga Norman, Case Number SCSL-2003-14-AR 72(E)

114. Diane Marie Amann, "The Policy on Children of the ICC Office of the Prosecutor: Toward Greater Accountability for Crimes Against and Affecting Children," *International Review of the Red Cross* 101, 911 (2019), 545.

115. Ibidem, 546.

116 The Office of the Prosecutor, Policy on Children, 2023, p 17-22.

۱۱۷. بیگ زاده، پیشین، ۱۳۱۷-۱۳۲۰.

جرایم نسل‌زدایی و علیه بشریت در قالب جرایم جنگی نیز تکرار می‌شوند؛ از این رو صلاحیت دیوان در رسیدگی به این دسته از جرایم گسترش یافته و محدود به زمان مخاصمات نیست. یونیسف نیز هر شش جرم را به صورت موسع تفسیر کرده است تا حمایت حداکثری از کودکان تحقق یابد.

بنیان قراردادی این حقوق، در زمینه جرم انگاری و مجازات کیفری، برای شمار اندکی از کشورهایی که به برخی از معاهدات بشردوستانه و یا حقوق بشری نیبسته‌اند، چالش‌هایی ایجاد می‌کند. اگرچه این استدلال تا حدی می‌تواند قابل قبول باشد؛ اما ویژگی اجماعی معاهدات حقوق بشردوستانه، کمتر از سایر بخش‌های حقوق بین‌الملل مشکل ایجاد نموده است،^{۱۱۸} به‌ویژه زمانی که این بحث به مسائل مربوط به هنجارهای بنیادین و قدرت حقوقی استثنای پذیر آنها بر تمام کشورهای جامعه بین‌المللی می‌رسد، ارزش حقوقی چندانی ندارد.^{۱۱۹}

از سوی دیگر، شکی نیست که جنایات مشمول صلاحیت دیوان به‌طور عمده ویژگی عرفی یافته‌اند و ادعای ماهیت ارگا امنس^{۱۲۰} قواعد بشردوستانه مندرج در کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو نیز ثابت شده است. رعایت این قواعد، تنها برای تضمین منافع چند دولت خاص نیست، بلکه منافع کل اعضای جامعه بین‌المللی را در بر می‌گیرد. مشارکت اکثریت قریب به اتفاق همه کشورها در این کنوانسیون‌ها نیز خصیصه آمره و غیرقابل تخطی بودن آنها را تقویت کرده است.^{۱۲۱} این ادعا با تعهد و الزام به همکاری همه کشورها در رعایت حقوق بشردوستانه مندرج در ماده ۸۹ پروتکل اول، صورت عینی می‌یابد.^{۱۲۲}

برای نمونه ممنوعیت جنایت کشتار جمعی،^{۱۲۳} بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی و یک قاعده

۱۱۸. جاتان کرو و همکاران، بایسته‌های حقوق بین‌الملل بشردوستانه، ترجمه: رضا موسی زاده، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۹)، ۵۰.

۱۱۹. فرهاد ملکیان، حقوق بین‌المللی کیفری کودکان و نوجوانان، ترجمه: گروهی از پژوهشگران، (تهران، نشر میزان، ۱۴۰۲)، ۶۲.

120. Erga Omnes.

۱۲۱. مهدی مومنی، و مژگان رامین نیا، حقوق جزای بین‌الملل، (تهران، شهر دانش، ۱۴۰۰)، ۳۴.

۱۲۲. ناصر قربان نیا، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، (تهران، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۷)، ۲۹۳-۲۹۶.

۱۲۳. دیوان بین‌المللی دادگستری در نظریه مشورتی پرونده مربوط به «حق شرط بر کنوانسیون نسل‌کشی»، کنوانسیون مذکور را جزو قواعد آمره حقوق بین‌الملل عرفی و الزام آور قلمداد نمود. نک: حسین میرمحمدصادقی، «لزوم رعایت حقوق بنیادین بشر به عنوان قاعده آمره بین‌المللی»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم

آمره محسوب می‌شود؛^{۱۲۴} بنابراین رعایت آنها الزامی است؛^{۱۲۵} از این رو، راجع به قابلیت مجازات جنایت نسل‌زدایی و سایر تخلفات شدید مندرج در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و پروتکل‌های الحاقی، تردیدی وجود ندارد^{۱۲۶} و هیچ کشور یا فردی نمی‌تواند خود را به‌طور مطلق از شمول این تعهدات رها بداند.

استنباط عرفی بودن یک قاعده مستلزم وجود معیار مادی، یعنی یکنواختی ظاهری عملکرد کشورها و «رویه کلی» به معنای همه‌جانبه بودن آن است. این معیار باید همراه با معیار کیفی یعنی «مدت زمان لازم برای شکل‌گیری قاعده عرفی» و نیز عنصر معنوی عرف، یعنی «اعتقاد حقوقی و لزوم تحقق رویه» برآورده شود. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه فلات قاره دریای شمال تصریح کرده است که اقدامات کشورهای مهمیت دارد که منافعشان به‌طور مستقیم تحت تأثیر این حقوق قرار می‌گیرد.

با این حال، در حوزه حقوق بشردوستانه، این ادعای قوی وجود دارد که منافع کلیه کشورها - حتی کشورهایی که نوعاً درگیر مخاصمات نیستند - ایجاب می‌نماید که قواعد بشردوستانه رعایت شود؛ بنابراین، اگر کشوری «اعتراض مستمر» به این قواعد نداشته باشد، به معنی شکل‌گیری عرف بین‌المللی است؛ ملاک «اعتراض دائمی» ناظر بر همان مرحله ظهور قاعده عرفی است؛ از این رو اعتراض‌های مقطعی دولت‌ها یا اعتراض دولت‌هایی که پس از شکل‌گیری قاعده عرفی پدید آمده‌اند، تأثیری در آن ندارد.^{۱۲۷}

البته به‌نظر می‌رسد اینکه بسیاری از قواعد بشردوستانه ناظر بر «ترک فعل» هستند، احراز وجود عنصر معنوی عرف را دشوار می‌سازد؛ زیرا باید نشان داد که خودداری کشورها از اقدام ناشی از یک رویه واحد و انتظار مشروع جامعه بین‌المللی بوده است. این مشکل شاید در سایر شاخه‌های حقوق بین‌الملل مانع اثبات عرف شود، اما در حقوق بشردوستانه - که بر اصول انسانیت، یاری، احترام و حمایت به‌منظور تضمین امنیت افراد استوار است - چالش چندانی ایجاد

قضایی و خدمات اداری، شماره ۳۴ و ۳۴، (۱۳۸۴)، ۱۵۳-۱۵۴.

۱۲۴. کیتی چایساری، پیشین، ۹۹.

۱۲۵. ابراهیم بیگ زاده، «چالش‌های فراروی دیوان کیفری بین‌المللی»، سیاست خارجی، شماره ۶۶ (۱۳۸۲)، ۳۶۷.

۱۲۶. تاموشات، کریستیان، حقوق بشر، ترجمه و نگارش: حسین شریفی طرازکوهی، (تهران، میزان، ۱۳۸۶)، ۴۹۱.
127. International law Association, The formation of General Customary International law, Drak, Iran, 2005, 38.

نمی‌کند.

به‌ویژه در زمینه حقوق بشردوستانه کودکان و با توجه به شدت جرایم شش‌گانه، شکی در عرفی بودن باقی نمی‌ماند.^{۱۲۸} تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی نیز در همین راستا و به مثابه گامی در مسیر «انسانی شدن» حقوق بین‌الملل قابل تفسیر است.^{۱۲۹} افزون بر این، شورای امنیت نیز حفاظت از کودکان در برابر ویرانی‌های جنگ را نه تنها یک ضرورت اخلاقی، بلکه یک مسئولیت قانونی و مسئله‌ای مرتبط با صلح و امنیت بین‌المللی قلمداد می‌کند.^{۱۳۰}

رعایت حقوق شش‌گانه کودکان در جریان مخاصمات مسلحانه، در زمره حقوق بنیادین است و نقض آنها از شدت بالایی برخوردار است؛ جامعه بین‌المللی، نقض قواعد بنیادین حقوق بشر مانند نسل‌زدایی و جنایت علیه بشریت را نقض تعهدات عام‌الشمول دانسته که با واکنش شدید جامعه بین‌المللی مواجه خواهد بود.^{۱۳۱} همچنین با تعریف موسع از اصل «لزوم رفتار انسانی» نسبت به غیر نظامیان که در ماده ۳ مشترک کنسوانسیون‌های ژنو و پروتکل‌های الحاقی^{۱۳۲} ذکر شده است، این شش حق در همین چارچوب مورد تحلیل قرار می‌گیرند.

از سوی دیگر، صلاحیت موضوعی دیوان، رسیدگی به خطیرترین جرایم مورد اهتمام جامعه بین‌المللی است؛^{۱۳۳} که باعث می‌شود تا یونیسف معیارهای جرم شدید علیه کودکان را برای تعریف در حیطه صلاحیت دیوان مطرح نماید. دیوان پس از احراز صلاحیت خود در رسیدگی به پرونده مرجوعی، اقدام به گزینش در رسیدگی می‌کند. این «انتخاب»^{۱۳۴} و «گزینش»^{۱۳۵} در مورد پرونده‌های ارجاعی بر اساس معیارهای اعلامی توسط دفتر دادستانی دیوان در خط مشی سال ۲۰۱۵ انجام می‌شود. یکی از این معیارها، «شدت جرم»^{۱۳۶} است؛ به معنای جدی‌ترین جنایات در یک موقعیت که برای کل جامعه بین‌المللی نگران‌کننده باشد؛ البته موضوع شدت جرم

۱۲۸. ژان ماری هنکرتز و لوئیس دوسوالدیک، پیشین، ۳۹-۴۶.

۱۲۹. محمدهادی ذاکرحسین، راهنمای دیوان کیفری بین‌المللی، (تهران، شهر دانش، بهار ۱۳۹۵)، ۲۰.

130. Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict, op. cit. 3.

۱۳۱. مهدی ذاکریان، «ایران و جهان شمولی قواعد بنیادین حقوق بشر»، پژوهشنامه علوم سیاسی، ۵، ۳ (۱۳۸۹)، ۱۲۰.

۱۳۲. پروتکل الحاقی اول، ماده ۷۵، و پروتکل الحاقی دوم، ماده ۴.

۱۳۳. نسرین مهرا، حقوق کیفری بین‌المللی، فرایندها، نظریه‌ها و چشم‌اندازها (مجموعه مقالات)، ۱۹.

134. SELECTION

135. PRIORITISATION

136. Gravity of crime

به‌عنوان معیار انتخاب پرونده، به‌عنوان عاملی برای قابل پذیرش بودن طبق ماده ۱۷ بند الف (د) اساسنامه دیوان نیز ارزیابی می‌شود؛ جایی که «شدت کافی»^{۱۳۷} جرم، شرط پذیرش پرونده دانسته شده است؛^{۱۳۸} با توجه به اینکه در بسیاری از موارد پرونده ارجاعی به طور بالقوه بر اساس ماده ۱۷ قابل پذیرش است، این امکان وجود دارد که دفتر دادستانی در هنگام ارزیابی شدت برای پذیرش، سختگیری بیشتری نسبت به شرایط قانونی مقرر در ماده ۱۷ اعمال کند.

عوامل مؤثر در این ارزیابی، با ملاحظات کمی و کیفی صورت می‌گیرد که بر اساس ماده ۲۹ (۲) آیین‌نامه دیوان، شامل «میزان، ماهیت، نحوه ارتکاب و تأثیر جرم» است. ماهیت جنایات به عناصر واقعی خاص هر جرم، از قبیل قتل، تجاوز به عنف، سایر جنایات جنسی یا جنسیتی، جنایات ارتكابی یا تأثیرگذار بر کودکان، آزار و اذیت، یا تحمیل شرایط عمدی و محاسبه شده زندگی بر گروهی به منظور از بین بردن آنان، اشاره دارد. همچنین «نحوه ارتکاب جرم» به ابزار ارتکاب، میزان سازمان یافتگی، سوء استفاده از قدرت رسمی، وجود عناصر خاص مانند آسیب‌پذیری قربانیان انگیزه‌های تبعیض آمیز مرتکبان، استفاده از خشونت‌های جنسی یا جنسیتی یا تخریب محیط زیست و اشیاء حفاظت شده، اشاره دارد؛ در بخش «تأثیر جرم» نیز بر میزان آسیب‌پذیری قربانیان تأکید شده است.^{۱۳۹} خوشبختانه معیار ارزیابی پذیرش پرونده‌های مرجوعی در دیوان، جرایم علیه کودکان را نیز دربرمی‌گیرد؛ به‌گونه‌ای که اکثریت این جرایم با معیارهای ارزیابی دفتر دیوان مطابقت دارند و جرایم جنسی، جرایم علیه جنسیت، به‌کارگیری کودک سرباز و سایر جرایم علیه اطفال از سوی دادستان در اولویت دهی قرار گرفته‌اند؛^{۱۴۰} این امر مؤید آن است که یونیسف و دیگر اسناد بین‌المللی نه به همه جرایم علیه کودکان، بلکه تنها به شش جرم خاص پرداخته‌اند..

نقض حقوق کودکان در مناطق اشغالی، موضوعی شایع است و نمونه برجسته آن در سرزمین‌های اشغالی فلسطین مشاهده می‌شود. این مسئله که رویکرد حمایتی دیوان در این شش نقض شدید، شامل مناطق اشغالی نیز می‌شود یا خیر، منشأ مباحث حقوقی بوده است.

137. Sufficient gravity

138. Marco Longobardo, "Factors relevant for the assessment of sufficient gravity in the ICC. Proceedings and the elements of international crimes", *Questions of International Law*, (2016), 24.

139. Policy Paper On Case Selection And Prioritisation, ICC-OTP, (15 September 2016), 12-14.

۱۴۰. محمدهادی ذاکر حسین، «نظریه «تعقیب موضوعی» به عنوان معیار سنجش شدت و اهمیت موضوع قابل تعقیب در دیوان کیفری بین‌المللی»، *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، ۴۸، ۱ (۱۳۹۷)، ۹۹.

بدون نیاز به توصیف نقض‌های صورت گرفته ذیل جنگ‌های بین‌المللی یا غیر بین‌المللی، با توجه به اینکه کشور اشغالگر، غاصب بوده و کنوانسیون‌های ژنو، ارتکاب برخی رفتارها را «نقض فاحش» دانسته‌اند، اقدامات مجرمانه دولت‌های اشغالگر در سرزمین‌های اشغالی، مصداق این جرایم بوده و در شمول صلاحیت حمایتی دیوان قرار می‌گیرد.^{۱۴۱} از سوی دیگر، کنوانسیون چهارم ژنو حمایت بشردوستانه از غیر نظامیان را به هرگونه وضعیت اشغال، در صورت فقدان مقاومت نظامی، تسری داده است.^{۱۴۲} بنابراین، سه شکل جنایت علیه بشریت، نسل‌زدایی و جرایم جنگی در مورد غیر نظامیان سرزمین‌های اشغالی - به‌ویژه کودکان غزه - قابلیت طرح در دیوان کیفری بین‌المللی را دارند. نقض حقوق شش‌گانه، به‌ویژه عدم دسترسی به کمک‌های بشردوستانه با توجه به محاصره طولانی مدت و دیوار حائل، در قضیه غزه قابل تطبیق است؛ و از آنجا که هیچ نهادی از سوی فلسطین و تشکیلات خودگردان توان تأمین حداقل استانداردهای زندگی را ندارد، طرح دکتترین «مسئولیت حمایت» از سوی جامعه بین‌المللی، زمینه مناسبی یافته است.

نتیجه‌گیری

حمایت عام از غیر نظامیان و حمایت ویژه از کودکان که غالباً قربانی بی‌گناه مخاصمات هستند، در عرف بین‌المللی و در کنوانسیون‌های بین‌المللی بخشی از نظام قواعد بین‌المللی به شمار می‌آید. قواعد حمایت از کودکان، علاوه بر ماهیت عرفی، ریشه در کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ داشته و از ویژگی تعهدات عام‌الشمول و در مواردی آمره برخوردارند. هر یک از شش تخلف جدی علیه کودکان در طول درگیری‌های مسلحانه می‌تواند نقض جدی کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل‌های الحاقی، نقض هنجارهای معمول حقوق بین‌الملل، نقض تعهدات مندرج در کنوانسیون حقوق کودک و سایر معاهدات بین‌المللی و منطقه‌ای حقوق بشر و نیز جنایت جنگی یا جنایت علیه بشریت طبق اساسنامه رم تلقی شود؛ به عبارت دیگر، ارتکاب هر یک از این شش تخلف، نقض جدی قوانین بین‌المللی بوده و مرتکبین آن مسئولیت کیفری خواهند داشت. نهادها و سازمان‌های بین‌المللی - به‌ویژه صلیب سرخ و یونیسف - که متولی حمایت از کودکان در مخاصمات هستند، این شش جرم را تحت عنوان «جرایم شدید علیه کودکان»

۱۴۱. فرهاد ملکیان، پیشین، ۱۰۹-۱۱۱.

۱۴۲. کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹، ماده ۲.

شناسایی کرده‌اند: قتل یا نقص عضو کودکان، به‌کارگیری در مخاصمات مسلحانه، حمله به مدارس، تعرض و آزار جنسی، کودک ربایی و محرومیت از دسترسی به کمک‌های بشردوستانه. شناسایی این تخلفات در راستای صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی برای رسیدگی به خطرناک‌ترین جرایم بین‌المللی، هم‌راستایی نهادهای بین‌المللی در حمایت و حفاظت از کودکان را نشان می‌دهد. در همین راستا، جامعه جهانی در اساسنامه رم به جرم انگاری این جرایم پرداخته است تا محملی قانونی برای مجازات ناقضان فراهم آورد. اساسنامه رم به مصونیت اشخاص در هر سطحی پایان داده و همه را ملزم به اجرای قواعد چهارگانه بین‌المللی کرده است. از میان جرایم چهارگانه، در راستای حمایت و حفاظت از غیر نظامیان و کودکان، نسل‌زدایی، جنایت علیه بشریت و جرایم جنگی بیش از دیگر موارد بر مرتکبان انطباق دارد؛ به گونه‌ای که در اکثر موارد هر جرمی را می‌توان تحت دو یا سه عنوان جرم انگاری کرد. بدین ترتیب دیوان می‌تواند به حمایت حداکثری از کودکان اقدام کند. نقش دیوان در محاکمه و مجازات ناقضان، تضمین اجرای حقوق پیش‌بینی شده در اسناد حقوق بشردوستانه است.

اگرچه با جرم انگاری نقض حقوق بشردوستانه و به‌ویژه حقوق کودکان در اساسنامه رم، حمایت حداکثری مورد نظر بوده است، اما تحقق این حمایت نیازمند اراده جمعی جامعه جهانی است. در واقع، رویکرد دولت‌ها در این زمینه نقش تعیین‌کننده‌ای دارد؛ زیرا بازیگران واقعی در عرصه بین‌المللی دولت‌ها هستند؛ بنابراین باید به سمت شناسایی مسئولیت کیفری دولت‌ها گام برداشت و از ابزارهای بین‌المللی نظیر تحریم‌های هوشمند استفاده کرد تا حمایت و حفاظت حداکثری از حقوق کودکان در مخاصمات - که کارکرد واقعی حقوق بین‌المللی کیفری است - عملی شود.

فهرست منابع

الف منابع فارسی

کتاب:

- بیگدلی، محمدرضا. حقوق جنگ. چاپ اول. تهران: دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۳.
- بیگزاده، ابراهیم. حقوق بین‌الملل. جلد دوم: روابط تابعان. چاپ اول. تهران: میزان، ۱۴۰۱.
- تاموشات، کریستیان. حقوق بشر. چاپ اول. ترجمه و نگارش: حسین شریفی طراز کوهی. تهران: میزان، ۱۳۸۶.
- کرو، جانان، کیلی وستون. و اشوبر. بایسته‌های حقوق بین‌الملل بشردوستانه. ترجمه رضا موسی‌زاده، احمدرضا آذرپندار، علی اکبر ملکی. چاپ اول. تهران: میزان، ۱۳۹۹.
- خالقی، ابوالفتح. حقوق بین‌الملل کیفری اختصاصی. چاپ ۱۴۰۲. تهران: مجد، ۱۳۹۴.
- دیهیم، علیرضا. درآمدی بر حقوق کیفری بین‌المللی. چاپ اول. تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۸۴.
- ذاکر حسین، محمدهادی. راهنمای دیوان کیفری بین‌المللی. چاپ اول. تهران: شهر دانش، ۱۳۹۵.
- روسو، شارل. حقوق مختصات مسلحانه. ترجمه سیدعلی هنجی. جلد اول. چاپ اول. تهران: دفتر مطالعات حقوقی بین‌المللی، ۱۳۶۹.
- ژان ماری هنکرتز، لویییس دوسوالدبک. حقوق بین‌المللی بشردوستانه عرفی. ترجمه دفتر امور بین‌الملل قوه قضائیه. چاپ اول. تهران: مجد، ۱۳۸۷.
- فرهاد ملکیان. حقوق بین‌المللی کیفری کودکان و نوجوانان. ترجمه گروهی از پژوهشگران. چاپ اول. تهران: میزان، ۱۴۰۲.
- فلک، دیترو. حقوق بشردوستانه در مختصات مسلحانه. ترجمه: قاسم زمانی، نادر ساعد، حسین شریفی طراز کوهی، هاجر سیاه‌رستمی، فاطمه کیهانلو، میرشهبیز شافع، محمدجعفر ساعد و کتابون حسین‌نژاد. چاپ اول. تهران: شهر دانش، ۱۳۸۷.
- قربان‌نیا، ناصر. حقوق بشر و حقوق بشردوستانه. چاپ اول. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۷.
- کیتی چایساری، کریانگ ساک. حقوق کیفری بین‌المللی. ترجمه: حسین آقایی جنت‌مکان. چاپ سوم. تهران: جنگل، ۱۳۸۲.
- مومنی، مهدی، و مؤگان رامین‌نیا. حقوق جزای بین‌الملل. تهران: شهر دانش، ۱۴۰۰.
- مهرا، نسرین. حقوق کیفری بین‌المللی: فرایندها، نظریه‌ها و چشم‌اندازها (مجموعه مقالات). چاپ اول. تهران: میزان، ۱۳۹۰.
- مهرپور، حسین. نظام بین‌المللی حقوق بشر. چاپ چهارم. تهران: اطلاعات، ۱۳۹۰.
- میرمحمدصادقی، حسین. دادگاه کیفری بین‌المللی. چاپ پنجم. تهران: دادگستر، ۱۳۸۸.
- واحدی، قدرت‌الله. حقوق بین‌الملل کیفری. چاپ اول. تهران: جنگل، ۱۳۸۹.

مقالات:

- بیگزاده، ابراهیم. «چالش‌های فراروی دیوان کیفری بین‌المللی». سیاست خارجی ۲۰۱۷، ۱۳۸(۲)، ۳۵۷-۳۷۲.

- توسلی نایینی، منوچهر. «جنگ و حقوق کودکان آواره و بی‌سرپرست» *ندای صادق* ۸، ۳۲ (۱۳۸۲). ۳۷-۵۷.
 - ذاکر حسین، محمدهادی. «حمایت از کودکان بزه‌دیده در دیوان کیفری بین‌المللی» *فصلنامه مطالعات حقوق عمومی* ۵۲، ۱ (۱۴۰۱). ۲۰۷-۲۲۹.

Doi: <https://doi.org/10.22059/jplsq.2020.299225.2356>

- ذاکر حسین، محمدهادی. «نظریه «تعقیب موضوعی» به‌عنوان معیار سنجش شدت و اهمیت موضوع قابل تعقیب در دیوان کیفری بین‌المللی». *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی* ۴۸، ۱ (۱۳۹۷). ۸۵-۱۰۶.

Doi: 10.22059/jqclcs.2018.245081.1254

- ذاکریان، مهدی. «ایران و جهان شمالی قواعد بنیادین حقوق بشر». *پژوهشنامه علوم سیاسی* ۵، ۳ (۱۳۸۹). ۱۰۷-۱۲۵.

- ضیایی بیگدلی، محمدرضا. «نگرشی بر مسئولیت بین‌المللی ناشی از نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه». *پژوهش حقوق عمومی* ۶، ۱۳ (۱۳۸۳). ۵-۱۹.

- میرمحمدصادقی، حسین. «لزوم رعایت حقوق بنیادین بشر به‌عنوان قاعده آمره بین‌المللی». *فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری*، ۳۴ و ۳۵ (۱۳۸۴). ۱۵۲-۱۵۷.

- میرمحمدی، سیدمصطفی. «حمایت از کودکان در مخاصمات مسلحانه (رهیافت‌های حقوق بین‌الملل و حقوق اسلام)». *حقوق بشر*، ۲، ۲ (۱۳۸۶) و ۳، ۱ (۱۳۸۷). ۵۵-۸۰.

ب) منابع خارجی

- Amann, Diane Marie. "The Policy on Children of the ICC Office of the Prosecutor: Toward Greater Accountability for Crimes Against and Affecting Children." *International Review of the Red Cross* 101, 911 (2019), 545-578.
<https://doi.org/10.1017/S181638312000003X>.
- Chamberlain Bolaños, Cynthia. *Children and the International Criminal Court: Analysis of the Rome Statute through a Children's Rights Perspective*. Poland: Leiden University, 2014.
- Dorman, Knut. "Preparatory Commission for the International Criminal Court: The Elements of War Crimes - Part II: Other Serious Violations of the Laws and Customs Applicable in International and Non-International Armed Conflicts." *International Review of the Red Cross* 83 (2001), 461-488.
<https://doi.org/10.1017/S1560775500105760>.
- Fatima, Shaheed. *Protecting Children in Armed Conflicts*. 1st ed. UK: Prime Minister, 2010.
- International Committee of the Red Cross. "Protection of Children in International Humanitarian Law." Accessed September 15, 2025.
<https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jmat.htm>.
- International Law Association. *The Formation of General Customary International Law*. Iran: Drak, 2005.
- International Committee of the Red Cross. "Protection of Children in International Humanitarian Law." Last accessed September 7, 2024.
<https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jmat.htm>.
- Nair, Sandhya. "Child Soldiers and International Criminal Law: Is the Existing Legal Framework Adequate to Prohibit the Use of Children in Conflict?" *Perth International Law Journal* 2 (January 2017), 48.
<https://search.informit.org/doi/10.3316/informit.436222194942307>.

- Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict. “The Six Grave Violations against Children during Armed Conflict: The Legal Foundation.” October 2009.
- Office of the Prosecutor, International Criminal Court. “Policy on Children.” December 2023.
<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-12/2023-policy-children-en-web.pdf>.
- Policy Paper on Case Selection and Prioritisation. ICC-OTP, 15 September 2016.
- Rodenhäuser, Tilman. “Squaring the Circle? Prosecuting Sexual Violence against Child Soldiers by Their ‘Own Forces’.” *Journal of International Criminal Justice* (2016), 171–193.
<https://doi.org/10.1093/jicj/mqw006>.
- Sinclair, Jessica. “The International Criminal Court in Uganda: A Detriment to the Peace Process.” *Undergraduate Transitional Justice Review* 1,1 (2010), 73–87.
<https://ir.lib.uwo.ca/undergradtjr/vol1/iss1/5>.
- United Nations. “The 2005 Annual Report of the Secretary-General on Children and Armed Conflict.” A/59/695 - S/2005/72.
<https://undocs.org/S/2005/72>.
- Unicef. *25 Years of Children and Armed Conflict: Taking Action to Protect Children in War*.
<https://www.unicef.org/media/123021/file/25%20Years%20Children%20in%20Armed%20Conflict.pdf>.
- Wellens, Karel, Eva Rieter, and Henri de Waele. *Evolving Principles of International Law: Studies in Honour of Karel C. Wellens*. 1st ed. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

